

Arrest

nr. 73 811 van 24 januari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 5 september 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 juli 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 9 augustus 2011.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 december 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 januari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat F. COEL verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 21 oktober 2009 dient verzoeker, van Marokkaanse nationaliteit, een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 29 oktober 2010 deelt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid aan verzoeker mee dat hij, onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B, instructies zal

sturen naar het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats tot afgifte van bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister dat één jaar geldig is. Verzoeker wordt er verder op gewezen dat in overeenstemming met het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers de aanvraag voor een arbeidsvergunning binnen de drie maanden, na datum van verzending van dit schrijven, door zijn werkgever ingediend moet worden bij de bevoegde gewestelijke dienst.

Op 3 maart 2011 deelt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid dezelfde brief nog eens mee aan verzoeker.

Op 23 juni 2011 actualiseert verzoeker zijn aanvraag en brengt hij een arbeidscontract van 10 juni 2011 met de firma B. BVBA bij en een aanvraag tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer d.d. 10 juni 2011.

Op 14 juli 2011 deelt verzoeker aan de Dienst Vreemdelingenzaken mee dat zijn vorig arbeidscontract verbroken is aangezien het bedrijf A.M. BVBA failliet is gegaan en dat hij een nieuw arbeidscontract heeft bij de firma B. BVBA.

Bij aangetekend schrijven van 25 juli 2011 laat de Vlaamse overheid aan de werkgever van verzoeker weten dat de arbeidsvergunning aan de firma B. BVBA en arbeidskaart worden geweigerd.

Op 26 juli 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven als volgt luiden:

“(…)

Reden(en):

Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Echter, om geregulariseerd te worden op deze basis dient betrokkene een arbeidskaart B, afgeleverd door de bevoegde gewestelijke overheid, voor te leggen. In een door ons verzonden schrijven aan betrokkene d.d. 03.03.2011 staat uitdrukkelijk vermeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken instructies zal afgeven tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B. Uit een schrijven van het Vlaams Gewest d.d. 25.07.2011 blijkt dat de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd werd.

Het feit dat betrokkene sinds 2003 in België zou verblijven, dat hij lid is van verschillende verenigingen, dat hij werkbereid is, dat hij getuigenverklaringen voorlegt, dat hij een ruime vriendenkring zou uitgebouwd hebben in België, dat hij buitengewone inspanningen zou leveren om zich aan onze samenleving aan te passen, dat hij Frans en Nederlands zou spreken, en dat hij familieleden in België zou hebben, kunnen niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de eventuele integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies d.d. 19.07.2009.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene niet enig gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid van het land, en dat er geen negatieve informatie i.v.m. betrokkenes strafrechtelijk verleden zou bekend zijn, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid waarbij hem bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

Reden van de maatregel:

De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, al. 1, 1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en geldig visum.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, moet worden opgesteld in drie exemplaren (...)."

Op 1 augustus 2011 wordt de arbeidsvergunning aan de firma A.M. BVBA geweigerd, evenals de arbeidskaart omdat deze BVBA failliet is.

Op 9 augustus 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Eerste ernstig middel: Schending van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980

Overwegende dat vertoger op datum van 22 oktober 2009 overeenkomstig artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 in toepassing van de instructie van 19 juli 2009 over de huidige toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 en van het oude artikel 9 lid 3 vreemdelingenwet een regularisatieverzoek indiende;

Overwegende dat artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 stelt dat:

Art. 9bis.

"(...)"

Overwegende dat vertoger zijn regularisatieverzoek baseerde op de instructie van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 19 juli 2009 overeenkomstig artikel 2.8B;

Overwegende dat artikel 2.8 leest als volgt:

"2.8 Voor aanvragen ingediend 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009 zal ook de vreemdeling met een duurzame lokale verankering in België in aanmerking komen.

Deze situatie betreft de vreemdeling, die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd.

Het bestaan van een duurzame lokale verankering in België is een feitenkwestie die onderzocht wordt binnen de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde.

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

B. Of de vreemdeling die, voorafgaand zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.

Hiertoe :

Moet het dossier binnen drie maanden na de aanvraag ingevuld worden met een positief advies, afgeleverd door de Gewesten betreffende de aangevraagde arbeidskaart B.

Moet het dossier aangevuld worden met een arbeidskaart B afgeleverd door de Gewesten, en dit op basis van een Attest van Immatriculatie van drie maanden afgeleverd met dit doel.

Bij zijn onderzoek naar de duurzame lokale verankering in België zal de minister of zijn gemachtigde zich niet laten leiden door één factor, maar hij zal kijken naar het geheel van de feitelijke elementen samen.

Onderstaande feitelijke elementen worden door de minister of zijn gemachtigde in het onderzoek weerhouden, naast de eerder genoemde voorwaarden:

Sociale banden in België. De schoolloopbaan en inburgering van de kinderen.

Kennis van één van de landstalen, of alfabetiseringscursussen gevolgd hebben.

Werkverleden en werkbereidheid, beschikken over de kwalificaties of competenties afgestemd op het arbeidsaanbod, o.m. inzake knelpuntberoepen, uitzicht hebben op werk en/of de mogelijkheid hebben om in het eigen levensonderhoud te voorzien.

In voorkomend geval, houdt de minister of zijn gedelegeerde rekening met het advies van de lokale besturen of een daartoe erkende dienst voor één of liet geheel van de genoemde elementen.

De verblijfsmachtiging toegekend aan de personen bedoeld in punt B, zal slechts voor een jaar worden toegekend, en dit onder opschortende voorwaarde van de toekenning van de arbeidskaart B door de Gewesten. Een verblijfsmachtiging zal na een jaar slechts worden vernieuwd wanneer op dat ogenblik dezelfde voorwaarden voorzien voor de arbeidskaart B vervuld zijn en dat de persoon ook effectief gewerkt heeft gedurende het eerste jaar.

De minister of zijn gemachtigde gaat na of de betrokkene in aanmerking komt (zoals voorzien in 2.8 A of 2.8 13), of het dossier volledig is en of het dossier niet kennelijk ongegrond is.

Wanneer dit het geval is,

Kan hij oordelen dat het dossier voldoende gemotiveerd is om te oordelen dat de betrokkene duurzame lokaal verankerd is.

Of legt de minister het dossier voor aan de Commissie voor Advies van Vreemdelingen voor een niet-bindend advies. De Commissie voor Advies van Vreemdelingen kan de betrokkene oproepen en horen. Indien de minister of zijn gemachtigde nadien van dit advies afwijkt, dient hij dit te motiveren.” Overwegende dat de instructie van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid werd vernietigd door de Raad van State op 11 december 2009 maar dat de Staatssecretaris heeft aangegeven zich te willen houden aan de bepalingen van de instructie;

Overwegende dat minstens indien de bestreden beslissing niet zou kunnen worden getoetst door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de vernietigde zij nog wel moet worden getoetst aan artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 en dat moet worden beoordeeld of de beslissing werd genomen naar de geest en naar de letter van de bepalingen van de wet;

Overwegende dat de bestreden beslissing werd gemotiveerd als volgt:

“(…)”

Overwegende dat op 29 oktober 2010 vertoger op de hoogte werd gesteld van de volgende beslissing van de verwerende partij:

“(…)”

Overwegende dat op 20 januari 2011 de kandidaat-werkgever S.I. overeenkomstig de beslissing van 29 oktober 2010 een aanvraag indiende strekkende tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer die tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een regularisatieaanvraag heeft ingediend op basis van duurzame lokale verankering;

Overwegende dat op deze aanvraag tot op datum van heden door de Vlaamse overheid nog geen beslissing werd genomen;

Overwegende dat op 3 maart 2011 een identiek schrijven werd gericht door attaché J. V.D.B. aan verzoeker waar op datum van 10 juni 2011 de kandidaat-werkgever BVBA B. overging tot het indienen van een aanvraag tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer die tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een regularisatieaanvraag heeft ingediend op basis van duurzame lokale verankering;

Overwegende dat blijkbaar op grond van deze laatste aanvraag de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart model B zou zijn geweigerd door het Vlaamse Gewest wat zou moeten blijken uit een brief van 25 juli 2011 gericht aan de verwerende partij;

Dat de onderliggende reden voor de weigering van de arbeidskaart er louter in zou bestaan dat in navolging van de brief van de Dienst Vreemdelingenzaken van 3 maart 2011 eerst op datum van 10 juni 2011 een aanvraag tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer die tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een regularisatieaanvraag heeft ingediend op basis van duurzame lokale verankering werd ingediend ontvangen door de dienst migratie van de stad Antwerpen op 14 juni 2011, derhalve laattijdig want niet binnen de 3 maand volgend op het verzoek;

Overwegende dat de instructies van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werden vernietigd door de Raad van State op 11 december 2009;

Overwegende dat de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zich heeft geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in de eerder vernoemde instructie te blijven toepassen;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de toetsing op grond van het criterium 2.8 B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 alsook de beslissing kan toetsten aan artikel 9bis van de wet van 15 december 1980;

Overwegende dat de verwerende partij een ruime appreciatiebevoegdheid heeft aangaande de toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 maar dat toch nog steeds het artikel dient te worden toegepast in de zin dat de wet enig nuttig gevolg kan ressorteren;

Overwegende dat zoals supra aangegeven reeds bij schrijven van 29 oktober 2010 vertoger werd aandrang verzocht aanvraag tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer in te dienen binnen de 3 maanden na ontvangst wat tijdig werd gedaan middels aanvraag van de werkgever van 20 januari 2011 ontvangen door de dienst migratie van de stad Antwerpen op 26 januari 2011;

Overwegende dat op deze aanvraag nooit enige beslissing genomen werd door de Vlaamse overheid;

Dat op 3 maart 2011 vervolgens opnieuw met aandrang vertoger verzocht werd een nieuwe aanvraag tot tewerkstelling in te dienen waaraan gevolg werd gegeven door de werkgever van vertoger op 10 juni 2011 ontvangen door de dienst migratie van de stad Antwerpen op 14 juni 2011 waarna het verzoek werd geweigerd wegens laattijdig ingezonden;

Overwegende dat het niet getuigt van behoorlijk bestuur indien de verwerende partij op basis van de tweede weze het laattijdige aanvraag gevolgd door een weigering een negatieve beslissing aflevert

binnen het kader van de regularisatie totaal voorbijgaand aan het eerste verzoek tot het afleveren van een aanvraag waarop wel tijdig werd ingegaan en gevolg gegeven het één en het ander evenwel niet afgesloten met een beslissing van de Vlaamse overheid;

Dat meteen vaststaat dat vertoger niet in gebreke is gebleven en de beslissing genomen werd in strijd met artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 zodat de beslissing moet worden vernietigd, bovendien in strijd werd genomen met het Zorgvuldigheids- en Redelijkheidsbeginsel waarover infra meer;

Dat onderhavig beroep dan ook ontvankelijk is en gegrond; Het eerste middel is ernstig;”

2.2. In haar nota repliceert de verwerende partij dat het criterium 2.8B van de instructies van 19 juli 2009 de situatie voorziet van de vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon. Er wordt verder gepreciseerd dat, indien aan deze voorwaarden is voldaan, het dossier ofwel binnen de drie maanden na de aanvraag aangevuld moet worden met een positief advies afgeleverd door de Gewesten betreffende de aangevraagde arbeidskaart B ofwel aangevuld moet worden met een arbeidskaart B afgeleverd door de Gewesten, en dit op basis van een attest van immatriculatie van drie maanden dat wordt afgeleverd met dit doel.

De verwerende partij wijst er vervolgens op dat in de instructies uitdrukkelijk wordt aangegeven dat slechts zal worden overgegaan tot het verlenen van een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden indien het dossier wordt aangevuld met een arbeidskaart B of een positief advies inzake de afgifte van een dergelijke arbeidskaart. De verwerende partij vervolgt dat uit het administratief dossier blijkt dat er voor verzoeker twee dossiers geopend werden, en dat er dus twee brieven namelijk op 29 oktober 2010 en op 3 maart 2011 gericht werden aan verzoeker waarin vermeld staat dat er instructies gegeven zullen worden tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B. Omwille van deze twee brieven werd verzoeker twee keer de mogelijkheid geboden om een arbeidskaart aan te vragen, hetgeen niet in verzoekers nadeel kan worden ingeroepen.

Verder blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat het Vlaams Gewest in een schrijven van 25 juli 2011 liet weten dat de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd werd. Het is dan ook in navolging van dit schrijven dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond werd bevonden. De verwerende partij stelt dat zij *in casu* niets anders gedaan heeft dan vastgesteld dat de aangevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart werden geweigerd door de bevoegde dienst van het Vlaams gewest en dat verzoeker, nu hij geen arbeidskaart B heeft overgemaakt, niet in aanmerking komt voor een machtiging tot verblijf op grond van punt 2.8B van de beleidsinstructie. Deze beoordeling kan volgens de verwerende partij geenszins als onwettig of kennelijk onredelijk worden beschouwd. Verzoeker werd er immers van op de hoogte gebracht dat hij, op grond van de voorgelegde documenten waaronder voormelde arbeidsovereenkomsten, zou worden gemachtigd tot een verblijf in België van één jaar en één maand indien hij een arbeidskaart B zou voorleggen. De verwerende partij stelt verder dat verzoeker niet kan gevolgd worden in zijn bewering volgens welke hij met aandrang gevraagd zou zijn een nieuwe aanvraag om een arbeidskaart in te dienen, dit blijkt geenszins uit het dossier. De verwerende partij wijst er op dat het enkel zo is dat verzoeker inderdaad twee keer, omwille van naamsverwarring, een schrijven ontving met de mededeling dat er, onder voorbehoud van de voorlegging van een door de bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B, instructies gegeven zouden worden tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister.

De verwerende partij vervolgt dat nergens uit het administratief dossier blijkt dat als zou verzoeker de verwerende partij op de hoogte hebben gebracht van het feit dat hij effectief een arbeidskaart had aangevraagd ingevolge het schrijven 29 oktober 2011. De verwerende partij stelt dat zij in dit opzicht geenszins in de mogelijkheid was om rekening te houden met een beslissing die nog door het Vlaams Gewest genomen diende te worden, mede gelet op het feit dat de beslissing op redelijke wijze werd genomen nadat de verwerende partij in kennis werd gesteld van de beslissing van 25 juli 2011 waarbij de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd werd. Louter ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de beslissing van het Vlaams Gewest van 1 augustus 2011, waarbij de arbeidskaart geweigerd wordt, in het administratief dossier aanwezig is.

2.3. Verzoeker voert onder meer de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en verduidelijkt dat instructies van 19 juli 2009 werden vernietigd door de Raad van State, dat de verwerende partij een ruime appreciatiebevoegdheid heeft aangaande de toepassing van artikel 9bis

van de vreemdelingenwet en dat dit artikel dient te worden toegepast in die zin dat het enig nuttig gevolg kan ressorteren.

Ter zitting van 17 januari 2011 wordt gewezen op de arresten van de Raad van State van 5 oktober 2011 met nr. 215.571 en van 1 december 2011 met nr. 216.651. De advocaat van verzoeker verwijst eveneens naar deze arresten.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de Minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan verzoeker. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf hoofdzakelijk ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde 2.8B uit de vernietigde instructie is voldaan: er is niet voldaan aan de voorwaarde van het voorleggen van een arbeidscontract dat aanleiding geeft tot een arbeidskaart B en de eventuele integratie van verzoeker doet hieraan geen afbreuk. Deze voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt wat dus in strijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake het voorleggen van een arbeidscontract of een arbeidskaart, zodat *in casu* voorwaarden werden toegevoegd aan de wet (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

De schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet wordt aangenomen. Dit onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden dienen deze niet onderzocht te worden (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; Raad van State 24 oktober 2002, nr. 111.881).

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 juli 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig januari tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET